

, 9 de febrero de 1994.

Señor
ARMANDO CANALES
Director General
Instituto Nacional de Deportes ✓
E. S. D.

Señor Director:

Me refiero a su Oficio N°1008-93-D.G., en el que se nos pide orientación en cuanto a la posibilidad de que el señor JORGE JIMENEZ, funcionario de la dependencia a su cargo reciba el salario correspondiente al tiempo en que fue separado por investigación judicial que resultó a su favor en Sentencia emitida por la Juez Décimo Quinto de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá.

Ha sido tradicional en Panamá que el salario es un derecho que corresponde a toda persona designada en un cargo público por la prestación del servicio correspondiente a la posición que ejerce. El Decreto Ley N°11 de 16 de septiembre de 1955 tenía prevista en su artículo 39 la situación que nos presenta su Oficio, y ordenaba el pago del sueldo al funcionario separado al momento de la restitución. Por su parte la Ley N°4 de 13 de enero de 1961 que trata sobre la Administración de Personal en su artículo 61 indica la obligación del Estado y el derecho del empleado en cuanto al pago y obtención del salario respectivamente, que haya dejado de percibir durante el término de la separación.

Pese a la eliminación de la Carrera Administrativa como sistema de reclutamiento, selección, evaluación, nombramiento, capacitación, promoción y protección del servidor público, es una realidad que el salario continua siendo un derecho inherente a la posición que se ocupa que tiene el titular del cargo y que debe recibir salvo en los casos de destitución o justificación legal de la separación.

En el caso que nos plantea, si bien se produjo una orden que sustrajo de las funciones que venía ejerciendo el señor Jorge Jiménez por haber sido sometido a una investigación criminal, tal separación produce en el funcionario suspendido de manera provisional la imposibilidad de aceptar otra posición por ser empleado de la Institución titular, y además por la misma consecuencia le priva de un ingreso en razón de una

investigación que de haberle acarreado sentencia le habría generado igualmente la pérdida de todo derecho como servidor público desde la separación.

En nuestro poder reposa la Sentencia de 6 de octubre de 1993 emitida por el Juzgado Décimo Quinto de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, relacionada con el hecho que motivó la suspensión provisional de Jorge Enrique Jimenez Aguilar, en las funciones que ejercía en la Institución a su cargo. Al ser absuelto de los cargos se le reivindica en la posición de la que no debió ser separado al no existir conforme a la sentencia absolutoria, elementos que probaran su responsabilidad penal y que hubiesen motivado su separación definitiva del cargo.

El término que ha durado la separación ha sido impuesto al funcionario, cuya disponibilidad para desempeñarse y servir a la Institución nunca pudo ponerse en duda, por lo cual debemos entender que la suspensión provisional afectaba solamente el área de trabajo correspondiente a las funciones de Salvavidas que ejercía, pero nunca le separó oficialmente o le desvinculó como empleado de la Institución, por lo cual al ser absuelto deben estimarse que la prestación de sus servicios al ser reintegrado produce continuidad con todos los derechos como si no hubiese sido privado de su desempeño regular.

Nuestro Derecho ha sido muy afín al Derecho Colombiano, en esta materia y a guisa de ilustración nos permitimos transcribir un precedente, a nuestro juicio aplicable al caso bajo consulta.

"El Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca en sentencia materia de la apelación consideró, para negar las peticiones de la demanda, que en nuestro sistema jurídico no caben acciones indemnizatorias por actos provenientes de la administración de justicia y que el proferido por la Contraloría General de la República que suspendió al demandante, emana del poder instructor que la Ley le ha conferido para los casos de peculado.

Sin embargo, como lo anota la Fiscalía Cuarta del Consejo, en su concepto de fondo, la decisión de un empleado de la Contraloría General de la República por la cual se suspende en el ejercicio de sus funciones al inculpado, es un acto administrativo previo a las actuaciones judiciales

propiamente dichas, de manera que si en el proceso penal no se condena al funcionario, el Estado debe resarcir los perjuicios ocasionados en atención a que toda la actuación provino de un acto administrativo que estimó la comisión de un delito, pero que ante la autoridad competente no fue probado. Y así, en el fondo, podrá dar lugar a una indemnización derivada de los actos administrativos de carácter laboral por actuaciones preliminares al proceso penal." (PENAGOS, Gustavo, EL ACTO ADMINISTRATIVO, Ediciones Librería del Profesional, Tercera Edición, Bogotá, Colombia, 1980, pág. 302).

La compensación al daño causado con la separación que al final resultó infundada, no puede ser otra que la del pago de los salarios no recibidos durante el término que duró la separación y en este sentido somos del criterio que es posible el pago al funcionario absuelto de cargos, cuyos servicios siempre estuvieron a disposición de la Institución y así lo demostró al momento del reintegro.

Así dejamos absuelta su interesante consulta y esperamos que la orientación ofrecida sirva al propósito deseado, atentamente,

LICDO. DONATILO BALLESTEROS S.
Procurador de la Administración.

19/nder.